

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

**nr. 77.043 van 19 november 1998
in de zaak A. 78.099/VII-16.570.**

In zake : de n.v. ADRIAENSENS,
gevestigd te MORTSEL,
Ijzerenweglei 2 A

tegen :

de Openbare Afvalstoffenmaatschappij voor
het Vlaamse Gewest (OVAM),
die woonplaats kiest bij
Advocaat P. DEVERS,
kantoor houdende te GENT,
Kouter 69

DE VOORZITTER VAN DE VIIe KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat de n.v. ADRIAENSENS op 2 april 1998 heeft ingediend om de schorsing te vorderen van de tenuitvoerlegging van de beslissing van de Openbare Afvalstoffenmaatschappij van 25 februari 1998 waarbij de verzoekende partij "geacht wordt niet te voldoen aan de voorwaarden van art. 31, §§ 2 en 3, van het Bodemsaneringsdecreet en waarbij zij wordt verplicht om een beschrijvend bodemonderzoek uit te voeren voor de gronden gelegen aan de Ijzerenweglei 2 D te Mortsel, kadastraal gekend onder 11029 Mortsel, Afd. 1, sectie A, perceelnummer 269 N2";

Gelet op de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, inzonderheid op de artikelen 17 en 18;

Gezien de nota van de verwerende partij;

Gezien het verslag opgemaakt door Auditeur E. LANCKSWEERDT;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan partijen;

Gelet op de beschikking van 7 oktober 1998 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 29 oktober 1998;

Gehoord het verslag van Kamervoorzitter M.-R. BRACKE;

Gehoord de opmerkingen van Advocaat J. LOYENS, die verschijnt voor de verzoekende partij, en van Advocaat P. DE SOMERE die, loco Advocaat P. DEVERS verschijnt voor de verwerende partij;

Gehoord het eensluidend advies van Auditeur E. LANCKSWEERDT;

Gelet op titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973;

Overwegende dat de verwerende partij in haar nota opwerpt dat de vordering tot schorsing niet ontvankelijk is; dat er vooralsnog geen noodzaak bestaat om over de opgeworpen exceptie uitspraak te doen; dat een onderzoek van en een uitspraak over die exceptie zich slechts zou opdringen indien zou blijken dat de grondvoorwaarden voor schorsing vervuld zijn;

Overwegende dat krachtens artikel 17, § 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State slechts tot schorsing van de tenuitvoerlegging kan worden besloten onder de dubbele voorwaarde dat ernstige middelen worden aangevoerd die de

vernietiging van de aangevochten akte of verordening kunnen verantwoorden en dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden akte of verordening een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen;

Overwegende, wat de tweede voorwaarde betreft, dat de verzoekende partij in haar verzoekschrift aanvoert :

"Haar voortbestaan als bouwonderneming is zonder meer bedreigd indien de gigantische saneringskosten van de bodemverontreiniging ten laste moeten genomen worden alsmede de eventuele aansprakelijkheid waarvoor krachtens het BSD nog voor de uitvoering financiële zekerheden moeten worden gesteld door verzoekster.

Een eerste, voorlopige schatting, uitgevoerd door de Heer Geert IDE van de erkende bodemsaneringsdeskundige LISEC, heeft uitgewezen dat indien de vervuiling in het grondwater is doorgedrongen, hetgeen volgens de deskundige de meest waarschijnlijke hypothese is, de vermoedelijke saneringskost ongeveer 17 miljoen BEF bedraagt.

Weliswaar wordt de mogelijkheid opengelaten dat een beperkte sanering wordt doorgevoerd die enkel het perceel tot voorwerp zou hebben dat wordt overgedragen maar het oriënterend bodemonderzoek sluit dit klaarblijkelijk reeds uit.

De omvang van deze prefinanciering waartoe OVAM verzoekster kan dwingen, overstijgt in ruime mate het maatschappelijk kapitaal en het netto-actief van de vennootschap.

Het in de bestreden beslissing opgedragen beschrijvend bodemonderzoek heeft reeds een aanzienlijke kostprijs die geschat wordt op 600.000,- BEF;

Door de verplichting tot sanering op verzoekster te leggen moet zij naar financiering zoeken die zij niet kan bekomen omdat:

- (1) het onroerend goed met inbegrip van de verontreinigde bodem reeds in hypotheek is gegeven in eerste rang aan de ASLK voor verschillende leningen waarvan het openstaande saldo in kapitaal op dit ogenblik 16.091.748,- BEF bedraagt, wat de prijs benadert die verzoekster in 1992 overeenkwam;
- (2) het onroerend goed wegens de saneringskost waardeloos is en niet als onderpand aanvaard zal worden waarbij overigens een groot risico bestaat dat de bank de uitstaande schuld onmiddellijk opeisbaar zal maken indien zij

verneemt dat de grond die haar tot hypotheek strekt zo goed als waardeloos is geworden,
(3) een onderneming van de omvang van verzoekster niet de financiële last van de bodemsanering kan dragen, gesteld dat deze zou kunnen gefinancierd worden; in dat opzicht had verzoekster erop gerekend dat zij bij de verkoop van het perceel die thans niet kan doorgaan, betaling zou ontvangen vanwege SCHITTEKAT Lighting van 3.800.000,- BEF koopsom enerzijds en 4.268.000,- BF renovatiewerken anderzijds waarop zij thans geen aanspraak meer kan maken waardoor haar financiële resultaten zwaar nadelig worden beïnvloed (verzoekster heeft wegens het uitblijven van de eigendomsoverdracht genoeg moeten nemen met een voorlopige maandelijkse huur van 65.000,- BF vanwege de kandidaat-koper);

- Verder zijn de OVAM maar ook andere overheden gerechtigd preventieve maatregelen te nemen die de ontruiming van de bedrijfsruimten met werktuigen van verzoekster zou inhouden en de stopzetting van haar activiteit tot gevolg zou hebben;

Dergelijke preventieve maatregelen en ontruiming van bedrijfsruimten met eventuele buitenbeschikkingstelling van werktuigen kan aanleiding geven tot het stilleggen van de werkzaamheden van verzoekster op werven van haar opdrachtgevers;

Zulks kan leiden tot aanzienlijke vorderingen van opdrachtgevers tot betaling van vergoedingen wegens vertragingsschade of tot ontbinding van contracten; minstens tot aantasting van de goede naam en het bedrijfsimago van verzoekster hetgeen de kansen op het gunnen van toekomstige opdrachten en aannemingen vermindert.

- Gelet op de extreem concurrentiële markt waarop aannemers hun diensten aanbieden en de financiële doorlichting die veel bouwheren maken voorafgaand aan de toewijzing van opdrachten, bestaat het pertinente risico dat verzoekster een deel van haar marktaandeel verliest hetgeen al evenzeer tot stopzetting van haar activiteiten kan aanleiding geven.

- Art. 50 BSD sanctioneert met gevangenisstraf en zeer zware boetes de niet-naleving van de bepalingen van het BSD en de uitvoeringsbesluiten;

Verzoekster en haar strafrechtelijke organen, zijn derhalve blootgesteld aan eventuele strafvervolgingen, nu een beroep tot vernietiging bij de Raad van State geen schorsende werking heeft ten aanzien van de eventuele publieke vordering voor de strafgerechten.

- De goede naam van verzoekster als bedrijf gevestigd op een verontreinigde site, komt in het gedrang, zeker indien gesteld wordt dat verzoekster

geacht wordt op de hoogte te zijn van de verontreiniging zoals de bestreden beslissing ten onrechte stelt;

In hoofde van haar actuele en potentiële opdrachtgevers wordt verzoekster impliciet doch zeker afgeschilderd als aannemingsbedrijf dat materialen en werktuigen opslaat op ernstig verontreinigde gronden waarbij er contact is of kan zijn tussen de verontreinigde stoffen of organismen en mensen, planten en dieren en waarbij dit contact zeker of waarschijnlijk schadelijke gevolgen zal hebben voor de gezondheid van mensen, planten of dieren (art. 2, 3° BSD).

Dergelijk negatief imago kleeft aan de diensten die verzoekster als aannemer aan haar opdrachtgevers aanbiedt en aan de produkten en grondstoffen die zij in de aannemingen verwerkt en aanwendt. Het risico bestaat dat in hoofde van deze opdrachtgevers de diensten van verzoekster en de genoemde grondstoffen en of produkten, eveneens als 'ernstige bedreiging' worden opgevat; minstens dat subjectief of onbewust deze aanwezig is, hetgeen de gunning van toekomstige opdrachten verhindert, de marktpositie van verzoekster schaadt en haar voortbestaan in gevaar brengt.

- Verder dreigt verzoekster door de bestreden beslissing ook blootgesteld te worden aan vervolgingen van derden, in hoofdzaak omwonenden, wegens de verontreiniging van de bodem en het grondwater in de omgeving vermits deze derden zich eveneens op de in de bestreden beslissing opgelegde saneringsplicht zullen beroepen om verzoekster te dwingen over te gaan tot sanering en/of schadeloosstelling";

Overwegende dat de verwerende partij in haar nota daartegen inbrengt :

- "1. De rechtsgevolgen van de bestreden beslissing houdende aanmaning om over te gaan tot een beschrijvend bodemonderzoek in het kader van historische verontreiniging zijn beperkt - wenst de overdrager het beschrijvend bodemonderzoek niet uit te voeren, dus wenst hij niet op de aanmaning in te gaan- tot de in art. 39, § 3 van het decreet bedoelde regel dat de overdracht niet kan plaatsvinden tenzij na het stellen -op verzoek van OVAM- van afdoende financiële zekerheden, de toepassing van art. 40, § 1 van het decreet (de vervulling van de verplichtingen door de verwerver) onverlet gelaten. Dit alles op risico dat de verwerver van de gronden en/of OVAM de nietigheid (die een relatieve nietigheid is) van de overdracht

vordert, in toepassing van art. 40, § 2 van het decreet.

De verschillende onderdelen van het door verzoekster aangedragen moeilijk te herstellen ernstig nadeel welke geen uitstaans hebben met de zo beschreven rechtsgevolgen komen als MTHEN niet in aanmerking omdat ze niet uit de bestreden beslissing volgen en overigens door de schorsing ervan niet kunnen worden weggenomen.

2. Aangezien de bestreden beslissing niet inhoudt dat een bodemsaneringsproject in de zin van art. 15 e.v. van het decreet dient te worden opgesteld (dit zal maar het geval zijn nadat het beschrijvend bodemonderzoek werd uitgevoerd en mits blijkt dat de bedoelde grond aangetast is door een historische verontreiniging die een ernstige bedreiging in de zin van het decreet -zie art. 2, 3° ervan-inhoudt, d.i. mits een nieuwe OVAM-beslissing) kan het financieel nadeel, gevolg van eventuele sanering, dan wel van de prefinanciering daarvan, niet in aanmerking komen.

3. Het nadeel de koopprijs, c.q. de aannemingsprijs niet te ontvangen -voor zover zou aangenomen worden dat verzoekster dit nadeel afzonderlijk, d.i. los van de eventuele saneringskost, aandient, quod non- kan al evenmin in aanmerking worden genomen enerzijds omdat tussen overdrager en verwerver een integrale regeling van rechten en plichten is tussen gekomen (de overeenkomst van 20 maart 1998) hangende de betwisting met OVAM, anderzijds omdat de verzoekster (en/of de partijen) ervoor gekozen hebben de mogelijkheden van art. 39, § 3 en/of art. 40, § 1 van het decreet niet te benutten.

Door de verzoekster wordt overigens niet verduidelijkt waarom dit financieel nadeel, in het licht van de rechtspraak van Uw Raad, niet herstelbaar zou zijn.

4. Wat verzoekster bedoeld met 'ontruiming van bedrijfsruimten met werktuigen van verzoekster' of 'stopzetting van haar activiteit' is voor de verwerende partij een raadsel.

Blijkens de gegevens van het administratief dossier heeft verzoekster helemaal geen activiteit in het met het hier bedoelde perceel in verband staande magazijn, dat immers aan de kandidaat verwerver, in afwachting van de verkoop, verhuurd is.

Bovendien kunnen de door verzoekster bedoelde gebruiksbependingen onmogelijk voortvloeien uit de bestreden beslissing.

5. Wat het -overigens volkomen hypothetisch-verlies aan marktaandeel van verzoekster als aannemer (zie ook haar bedrijfsimago) met een aanmaning tot het verrichten van een beschrijvend bodemonderzoek te maken heeft kan voor niemand duidelijk zijn.
6. Of verzoekster in aanmerking komt om strafrechtelijk, bij toepassing van art. 50 van het decreet, te worden vervolgd heeft niets van doen met de bestreden beslissing maar kan alleen te maken hebben met de toekomstige houding van verzoekster ten aanzien van andere, bij toepassing van het bodemsaneringsdecreet, door OVAM te nemen maatregelen.
Bovendien zal in zulk geval verzoekster haar rechten kunnen doen gelden waar het behoort.
7. Of verzoekster al dan niet gevestigd is op een verontreinigde site heeft niets te maken met de bestreden beslissing; deze verontreiniging is er of is er niet en wordt vastgesteld op de wijze in het decreet bepaald.
Het beschrijvend bodemonderzoek waartoe werd aangemaand heeft juist tot doel uit te maken of er sprake is van een historische verontreiniging die een ernstige bedreiging vormt.
Bovendien is verzoekster kennelijk niet gevestigd in een gebouw dat in verband staat met het hier bedoelde kadastraal perceel.
8. Tenslotte houdt de bestreden beslissing niet in dat verzoekster tot sanering dient over te gaan.
Of verzoekster bovendien door derden wordt aangesproken staat niet in verband met de bestreden beslissing maar wel met de graad van verontreiniging van de gronden van verzoekster en met de houding welke verzoekster tegenover deze verontreiniging zelf inneemt of zal innemen.

Kortom verzoekster dient geen nadeel aan hetwelk in verband staat met de bestreden beslissing. Een nadeel dat rechtstreeks zou voortvloeien uit de beperkingen waaraan de overdracht is onderworpen wordt alszodanig niet ingediend. Mocht geacht worden dat dit wel het geval zou zijn dan vertoont dit nadeel in casu niet de vereiste ernst, vermits partijen aangaande deze omstandigheid overeen gekomen zijn (de overeenkomst van 20 maart 1998), zelfs voor een periode van negen (9) jaar, wat natuurlijk afdoende is opdat het annulatieberoep haar beslag zou krijgen";

Overwegende dat in strijd met hetgeen de verzoekende partij voorhoudt en zoals de verwerende partij in haar nota terecht stelt, de bestreden beslissing de verzoekende partij er niet toe verplicht een bodemsanering uit te voeren, doch enkel oplegt om een beschrijvend bodemonderzoek te laten uitvoeren, zo zij de overdracht van haar gronden wil doen kunnen plaatsgrijpen; dat ter terechtzitting de raadsman van de verwerende partij bevestigt dat indien uit het beschrijvend bodemonderzoek volgt dat de verontreinigde gronden moeten worden gesaneerd, de verwerende partij nog een formele beslissing tot sanering zal moeten nemen; dat dienvolgens de diverse aspecten van het aangevoerd nadeel voortvloeiend uit de vooropgestelde verplichting tot sanering niet in aanmerking kunnen worden genomen; dat, voorts, de verzoekende partij met haar betoog niet aantoonst dat de kosten die met het beschrijvend bodemonderzoek gepaard gaan en door haar op 600.000 fr worden geschat, een moeilijk te herstellen ernstig nadeel uitmaken; dat, tenslotte, de verzoekende partij zich niet blootstelt aan strafvervolging bedoeld in artikel 50 van het bodemsaneringsdecreet, zo zij overgaat tot het uitvoeren van het beschrijvend bodemonderzoek of tot het stellen van de in artikel 39, § 3, van het bodemsaneringsdecreet bedoelde financiële zekerheid voor het geval zij dat onderzoek niet wenst uit te voeren;

Overwegende dat derhalve aan de tweede voorwaarde gesteld door artikel 17, § 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State niet is voldaan; dat die vaststelling volstaat om de vordering tot schorsing af te wijzen,

B E S L U I T :

Artikel 1.

De vordering tot schorsing wordt
verworpen.

Artikel 2.

De uitspraak over de bijdrage in de
betaling van de kosten van de vordering tot schorsing
wordt uitgesteld.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare
terechtzing, op negentien november 1900
achtennegentig, door :

Mevr.	M.-R. BRACKE,	kamervoorzitter,
	A. WIJNANTS,	griffier.

De griffier,

De voorzitter,

A. WIJNANTS.

M.-R. BRACKE.